

Diritto Civile Contemporaneo

Rivista trimestrale *online* ad accesso gratuito ISSN 2384-8537

www.dirittocivilecontemporaneo.com

Anno V, numero IV, ottobre-dicembre 2018

**INTERESSI MORATORI E USURA.
CONSIDERAZIONI A MARGINE DI
CASSAZIONE 30 OTTOBRE 2018, N. 27442.**

Alessandro Purpura

INTERESSI MORATORI E USURA. CONSIDERAZIONI A MARGINE DI CASSAZIONE 30 OTTOBRE 2018, N. 27442.

di Alessandro Purpura, *Dottorando nell'Università di Roma Tre*

Con la pronuncia n. 27442 del 30 ottobre 2018 (rel. Rossetti), la Terza Sezione Civile della Corte di Cassazione ha raggiunto un approdo di indubitabile rilievo sul controverso tema dei rapporti tra mora e usura.

Sebbene il principio di diritto enunciato (con cui sono stati dichiarati nulli gli interessi moratori convenzionali eccedenti il tasso soglia dettato dalla legislazione antiusura) non rappresenti una novità nella giurisprudenza della Corte (tra le quali, da ultimo, Cass. civ., sez. VI, 4 ottobre 2017, n. 23192; Cass. civ., sez. VI, 6 marzo 2017, n. 5598; Cass. pen., sez. II, 8 febbraio 2017, n. 8448; in tempi più risalenti, il più significativo precedente è Cass. civ., sez. I, 9 gennaio 2013, n. 850 - in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2013, II, 501 ss. con nota di A. DOLMETTA, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali* - che ha richiamato Corte Cost. 25 febbraio 2002, n. 29), risulta apprezzabile il rigore argomentativo con cui l'ordinanza sposa la tesi della compatibilità tra la mora e l'usura. A tal fine, la pronuncia si manifesta solerte nel respingere tutte le obiezioni mosse alla pretesa diversità strutturale tra interessi corrispettivi e moratori, oggetto piuttosto di un "aforisma scolastico" - come la Corte lo ha definito - "privo di fondamento storico e sistematico".

La soluzione avallata dai giudici di legittimità non stupisce neppure quando il Collegio con una chiosa conclusiva - quindi più concisamente argomentata - soggiunge che il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori debba compiersi confrontando il saggio degli interessi pattuito con il tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto e che, a fronte della nullità della clausola, si rende necessario attribuire gli interessi al tasso legale secondo le norme generali. Si tratta, infatti, di osservazioni che, stante l'inapplicabilità dell'art. 1815, comma 2, c.c. agli interessi convenzionali moratori (per la quale, *ex multis*, U.

SALANITRO, *Usura e interessi moratori: ratio legis e disapplicazione del tasso-soglia*, in *Gli interessi usurari. Quattro voci su un tema controverso* a cura di G. D'Amico, Torino, 2017, 128 ss.) rievocano posizioni dottrinarie note e già solidamente argomentate (G. PASSAGNOLI, *Il contratto usurario tra interpretazione giurisprudenziale e interpretazione "autentica"*, in *Squilibrio e usura nei contratti* a cura di G. Vettori, Padova, 2002, 60 ss.; F. PIRAINO, *Usura e interessi*, in *Gli interessi usurari*, cit., 212 ss.; S. PAGLIANTINI, *Spigolature su di un idolum fori: la c.d. usura legale del nuovo art. 1284 c.c.*, in *Gli interessi usurari*, cit., 75 ss.), seppure distanti dalle determinazioni interpretative rese dalla Banca d'Italia (ci si riferisce ai "Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura" resi dalla Banca d'Italia il 3 luglio 2013 e alle "Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge antiusura" del luglio 2016) e dalla giurisprudenza ABF (*ex multis*, ABF, Coll. coord., 24 giugno 2014, n. 3955, in *Contratti*, 2015, 257 ss., con nota di G. COLANGELO, *Interessi moratori. Divergenze tra ABF e Corte UE, Corte Costituzionale e Corte di Cassazione*; ABF Roma, 23 maggio 2014, in *Contratti*, 2014, 737 ss., con nota di F.P. PATTI, *Clausola vessatoria sugli interessi moratori e integrazione del contratto*; ABF, Coll. coord., 28 marzo 2014, n. 1875, in *Foro it.*, 2014, I, 1130), rispetto alle quali è inevitabile un confronto.

Si dubita, tuttavia, che le notazioni conclusive dell'ordinanza della Corte siano davvero valevoli a raggiungere quel dichiarato fine di evitare ulteriore contenzioso. Ci si immagina, anzi, che la pronuncia in commento non riuscendo a sopire l'intenso dibattito, alimenterà incertezze applicative, tali da sollecitare l'intervento delle Sezioni Unite o quello del legislatore, già da più parti auspicato.

Il tema è, infatti, animato da posizioni avverse in ciascuno dei nodi problematici in cui esso si dipana (per una ricognizione dei quali, *ex multis*, G.B. FAUCEGLIA, *Brevi note sull'accertamento dell'interesse di mora nel superamento del tasso soglia*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2018, 4, 435 ss.; N. RIZZO, *Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2018, 3, 359 ss.), di seguito menzionati con estrema concisione: alla ritenuta incompatibilità tra gli interessi moratori e la disciplina antiusura, veicolata da un'idea "troppo angusta" di corrispettività (così definita da N. RIZZO, *Gli interessi moratori usurari*, cit., 359) si è contrapposta la tesi che, muovendo dalla sostanziale identità di funzione degli interessi moratori con gli interessi corrispettivi, ha giustificato l'applicazione ai primi della legislazione antiusura; l'opzione per l'incompatibilità ha sollevato la questione del rimedio calzante agli interessi moratori eccessivi, spesso

ammessi a una riduzione equitativa ai sensi dell'art. 1384 c.c., sul presupposto di una loro (non pacifica) ascrivibilità alla clausola penale; viceversa, ritenuti gli interessi moratori rilevanti ai fini della legislazione antiusura, è stata sollevata la problematica dell'accertamento dell'usurarietà, in assenza di un tasso soglia individuato *ad hoc* dal legislatore; in tal caso, o si è applicato agli interessi moratori il tasso effettivo globale medio (di seguito, TEGM) o, in ossequio a un principio di simmetria, si sono indagate soluzioni alternative per far fronte a un problema di disomogeneità tra il tasso effettivo del singolo rapporto, inclusivo della mora, e il TEGM, che non tiene invece conto della mora; la questione risulta, poi, maggiormente articolata ove si consideri che il Ministero dell'Economia e delle Finanze con decreto ha incrementato il tasso di interesse corrispettivo di un *quid pluris* per gli interessi moratori, scontrandosi, tuttavia, con l'obiezione di illegittimità della determinazione ministeriale e conseguente disapplicazione; e, ancora, il dibattito sorto sulle possibili conseguenze di un interesse moratorio usurario si è incentrato sulle difficoltà applicative dell'art. 1815, comma 2, c.c., sulla possibilità di percorrere soluzioni volte a evitare la conversione del mutuo in gratuito e sulla questione di un eventuale riflesso dell'usurarietà dell'interesse moratorio pattuito sull'interesse corrispettivo non usurario.

Chiamata a pronunciarsi su alcune delle esposte questioni, la Corte di Cassazione era stata adita sul ricorso avverso una sentenza della Corte di Appello di Milano (Corte App. Milano 6 giugno 2016, n. 2232), che aveva rigettato l'appello proposto contro una decisione del giudice meneghino di prime cure (Trib. Milano 23 dicembre 2014, n. 15315). Questi, nello specifico, aveva a suo tempo negato fondamento alla domanda con la quale gli attori - sul presupposto dell'inadempimento delle rate di un contratto di *leasing* - chiedevano la declaratoria di nullità ai sensi dell'art. 1815, comma 2, c.c. per violazione della normativa antiusura degli interessi moratori pattuiti.

La parabola motivazionale con cui i giudici di legittimità accolgono il primo motivo di ricorso, applicando la legislazione antiusura agli interessi convenzionali moratori, si presta ad essere schematicamente ricondotta a tre punti cruciali, ciascuno dei quali polarizza una pluralità di questioni: la compatibilità tra la mora e l'usura, argomentata da una sostanziale identità di funzione tra interessi corrispettivi e moratori, onde renderne ingiustificato un trattamento differenziato ai fini del rilievo dell'usura; il riscontro dell'usurarietà degli interessi di mora mediante il confronto con il tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto, reso necessario dalla

impraticabilità di un incremento del tasso effettivo globale (di seguito, TEG) di 2,1 punti percentuali, in assenza di una previsione legislativa in tal senso; infine, le conseguenze sul rapporto contrattuale della nullità dell'interesse convenzionale di mora usurario, che - stante una persistente diversità tra interessi corrispettivi e moratori quanto alla causa - sono ravvisate dalla Corte nella corresponsione degli interessi al saggio legale, essendo precluso in tale evenienza il medesimo trattamento che l'art. 1815, comma 2, c.c. riserva agli interessi corrispettivi.

Relativamente al primo punto, la Cassazione confuta la tesi sostenuta dalla Corte di Appello di Milano, che aveva professato l'ontologica disomogeneità tra gli interessi corrispettivi e quelli di mora.

Preme allora soffermarsi propedeuticamente sull'orientamento dal quale i giudici di legittimità si sono discostati. Secondo l'orientamento che propone una diversità di funzione tra gli interessi corrispettivi e i moratori, i primi, necessari nel rapporto contrattuale, costituirebbero la remunerazione di un capitale con finalità di lucro, assente piuttosto nei secondi, soltanto eventuali (essendo condizionati all'inadempimento del debitore), qualificabili come sanzione convenzionale o misura di coazione indiretta, in tal senso, assimilabili alla clausola penale. A corollario di un'affermazione che si dispiega sotto un profilo strutturale e funzionale consegue l'inapplicabilità della disciplina antiusura agli interessi moratori.

Sulla medesima traiettoria della soluzione accolta dalla Corte di Appello meneghina si assesta anche una parte della dottrina (cfr. G. CARRIERO, *Credito, interessi, usura: tra contratto e mercato*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2016, 1, 104 ss.) che ha richiamato gli esiti conformi, ai quali è pervenuta sul tema la giurisprudenza ABF. In particolare, le pronunce dell'Arbitro hanno valorizzato il profilo temporale che la distinzione tra interessi corrispettivi e moratori investe: i primi sono corrisposti in dipendenza di un equilibrio concordato nel quale è definito l'arco temporale, incerto quanto ai secondi che compensano il mancato uso per un tempo non prevedibile. La puntualizzazione induce a considerare la diversa intensità del rischio creditorio sottesa alla determinazione della misura degli interessi corrispettivi, da un lato, e degli interessi moratori, dall'altro. La prima misura, pertanto, presuppone la puntualità dei pagamenti dovuti, mentre la seconda presuppone l'incertezza relativa al momento della *solutio*, "*posto che il soddisfacimento delle ragioni creditorie non è più affidato alla fisiologica esecuzione del contratto, ma ai rimedi che assistono il debitore deluso, il quale può anche rimanere tale per sempre. Da ciò deriva la necessità logica di differenziare i due tipi di interessi*" (il riferimento è ad ABF, Coll. coord., 28 marzo 2014, n. 1875, cit.). Seguendo tale orientamento, senza distinzione

alcuna tra penale *una tantum* o interessi moratori, ci si indirizza verso l'applicazione all'interesse di mora della struttura rimediale della riduzione ad equità di cui all'art. 1384 c.c. (cfr. A. DOLMETTA, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*, cit., 511).

La menzionata opzione ermeneutica - alla quale è incline larga parte della giurisprudenza di merito (*ex multis*, Trib. Monza 15 dicembre 2015, n. 3083, in *Diritto*, www.diritto.it; Trib. Treviso 11 aprile 2014, in *Il caso*, www.ilcaso.it; Trib. Trani 10 marzo 2014 in *Assoctu*, www.assoctu.it) - è allineata, come si è accennato, ai decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze (che già con d.m. 25 marzo 2003 sanciva esplicitamente l'esclusione degli interessi moratori dalla base di calcolo del TEGM), alle sopra riferite determinazioni della Banca d'Italia e alla più volte indicata giurisprudenza ABF espressasi in tal senso. Nello specifico, all'art. 4, comma 2, dei citati "*Chiarimenti*" del 3 luglio 2013 l'Autorità di vigilanza, dopo avere ribadito che gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG, per evitare di "*considerare nella media operazioni con andamento anomalo*" - essendo dovuti gli interessi moratori solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente - espone un'ulteriore ragione, di ordine funzionale, a sostegno delle proprie conclusioni, precisando che, essendo gli interessi moratori più alti per compensare la banca del mancato adempimento, se fossero inclusi nel TEG medio "*potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela*". La stessa Autorità richiama nel provvedimento la disciplina comunitaria sul credito al consumo (dir. UE/2008/48) che esclude dal calcolo del TAEG le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora. E, tuttavia, altrove sul punto già si era rilevato che lo scopo della disciplina europea in questa materia non costituisce - come per le norme antiusura - un giudizio di liceità sull'equilibrio economico del contratto, ma la creazione di un complesso di obblighi di informazione che rendono edotto il consumatore delle condizioni e del costo del credito, allo scopo di consentire a questi di potersi autodeterminare con piena consapevolezza (N. RIZZO, *Gli interessi moratori usurari*, cit., 365).

A sostegno di un'incompatibilità tra usura e mora, si è altresì obiettato che lo stesso legislatore ha ammesso all'art. 2 lett. e del d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231, un tasso di interesse legale di mora di per sé usurario, per disincentivare i ritardi nei pagamenti nelle transazioni commerciali (si tratta di un interesse di mora su base giornaliera, pari al saggio di riferimento, maggiorato di otto punti percentuali). L'argomento, però, non è parso dirimente, ben potendo replicarsi che la specifica previsione legislativa costituisce una deroga che era necessario esplicitare proprio a fronte di

una generale sottoposizione degli interessi di mora alla disciplina antiusura.

Orbene, dall'orientamento avallato dalla Corte di Appello la Cassazione in commento prende le mosse, accogliendo la prospettazione dei ricorrenti sulla scorta di quattro argomenti dal tenore letterale, sistematico, finalistico e storico.

Il primo argomento è letterale: il micro-sistema normativo costituito dagli articoli 644, commi 1 e 3, c.p. e dall'art. 2, comma 4, della legge 7 marzo 1996, n. 108, non reca traccia alcuna di una distinzione tra interessi corrispettivi e moratori. Se il comma 1 dell'art. 644 c.p. incrimina la sola dazione o promessa di interessi usurari "in corrispettivo" - ad avviso degli "ermellini" - non ne sarebbero esclusi gli interessi di mora. Anche gli interessi che fanno fronte alla mora rappresentano egualmente "*fitto del capitale dovuto*", richiamando una celebre espressione paretiana, come si evince dalla loro funzione di tenere indenne il creditore della perduta possibilità di impiegare il capitale dovutogli. La volontarietà da parte del creditore della privazione dei frutti del capitale, sottesa agli interessi corrispettivi e assente nei moratori, non sbiadisce l'omogeneità funzionale tra le due *species*.

Può quindi osservarsi fin d'ora che l'argomento non manca di concessioni alla diversità tra interessi corrispettivi e moratori. Lo è l'involontarietà della privazione del godimento del capitale da parte del creditore per gli interessi di mora, ma anche la necessità della mora per la decorrenza - dunque, eventuale e differita - di questi ultimi, a fronte della volontarietà della mancata fruizione del capitale che giustifica la decorrenza - stavolta, immediata - degli interessi corrispettivi. E tuttavia non si tratta di differenze tali da giustificare un mancato rilievo degli interessi di mora ai sensi delle norme richiamate.

In tema di obbligazioni pecuniarie, d'altronde, si ravvisa il principio della naturale fecondità del denaro, che impone al debitore di compensare il creditore dei frutti che il capitale gli avrebbe garantito anche ove quest'ultimo non avesse ricevuto tempestivamente la somma data a mutuo. Ulteriore conferma, questa, che gli interessi moratori remunerano un capitale, né più, né meno, che gli interessi corrispettivi. La moneta, infatti, non costituisce soltanto una misura di valori, ma anche uno strumento di scambio (in tal senso si era espressa, Cass. civ., Sez. Unite, 16 luglio 2008, n. 19499, sul tema della prova del maggior danno nelle obbligazioni pecuniarie).

A fortiori, la Corte adduce che l'art. 1, comma 1, del d.l. 29 dicembre 2000, n. 394 (conv. nella legge 28 febbraio 2001, n. 24) prevede che l'usurarietà sia valutata al momento della pattuizione "*a qualsiasi titolo*", essendo dunque irrilevante la qualità giuridica della fonte dell'obbligazione da interessi per l'assoggettamento alle norme

antiusura, come comprovato dai lavori preparatori di quella stessa legge. La relativa relazione di accompagnamento in aula (al punto 4 del d.d.l. S-4941) confermava l'intento legislativo di chiarire che l'accertamento di usurarietà attenesse a qualunque tipo di tasso di interesse “*sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio*”.

Con il secondo argomento - qualificato come “sistematico” - la Corte osserva che l'art. 1831, comma 4, del codice civile del 1865, con il quale era fatto divieto di pattuire in forma orale interessi ultralegali, al fine di arginare fenomeni usurari, non è stato riprodotto nel codice del 1942 perché - come dichiarato al par. 594 della Relazione del ministro guardasigilli al vigente codice civile - “*contro l'usura può oggi reagirsi penalmente*” per tutte le pattuizioni di interessi, tanto corrispettivi, quanto moratori.

Ulteriore conferma della sottoposizione degli interessi moratori alla disciplina antiusura risiede nella constatazione che ai sensi dell'art. 1284, comma 3, c.c. la forma scritta *ad substantiam* prevista per la pattuizione di interessi oltre il limite previsto dalla legge valga sia per i corrispettivi, sia per i moratori. Sarebbe allora illogico - secondo le motivazioni della Terza Sezione - dinanzi alla disciplina antiusura discriminare le due *species* di interessi, atteso che l'art. 1284, comma 3, c.c. condivide con il divieto di usura la medesima finalità di prevenire il rischio di approfittamento da parte del creditore.

L'osservazione anticipa il terzo argomento (interpretazione “finalistica”), volto a individuare nelle finalità della legge 108/1996 - la tutela delle vittime dell'usura e il superiore interesse pubblico all'ordinato e corretto svolgimento delle attività economiche - una portata attrattiva degli interessi moratori all'ambito di applicazione della legge. Ove così non fosse, l'inadempimento da parte del debitore, escluso dalla disciplina antiusura, risulterebbe per il creditore più allettante di quanto non gli risulti l'adempimento, soggetto piuttosto alle cautele contro i suoi approfittamenti.

L'ulteriore argomento addotto dalla Corte - il quarto, di ordine storico - dimostra che il discrimine ontologico e funzionale tra interessi corrispettivi e moratori, invocato dai ricorrenti, costituisce un falso storico, che la Cassazione denuncia essersi affermato per fini circoscritti, tramandato per “pigrizia esegetica” e privo in epoca attuale di una giustificazione teorica.

Già nel diritto romano classico gli interessi dovuti per convenzione (c.d. *foenus ex conventione*) e quelli dovuti per diritto pretorio (c.d. *ex officio iudicis*), tra i quali rientravano le *usurae moratoriae*, assolvevano a una medesima funzione di remunerazione del capitale del quale il proprietario era stato temporaneamente

privato, differendo soltanto nella causa (cfr. A. ARNESE, *Usura e modus. Il problema del sovraindebitamento dal mondo antico all'attualità*, Bari, 2013, 1 ss.; A. CHERCHI, *Ricerche sulle "usurae" convenzionali nel diritto romano classico*, Napoli, 2012, 1 ss.). Quel limite dettato per l'usura pattizia, oltre il quale gli interessi erano illegittimi, pertanto, si applicava anche all'usura originata da mora. Dal divieto di pattuire interessi usurari si giunse, successivamente, al divieto canonistico di interessi *tout court*, sulla scorta di un'interpretazione di un passo del Vangelo di Luca (*mutuum date nihil inde sperantes*, Luca, 6, 35) ad opera dei Padri della Chiesa del V e del VI sec. (cfr. F. MARINELLI, *Dal Vangelo di Luca al limite legale dell'interesse lecito*, in *La disciplina degli interessi monetari. Interessi, anatocismo ed usura a seguito della L. 28 febbraio 2001, n. 24* a cura di F. Marinelli, Napoli, 2002, 1 ss.). Già però dal XII sec. il rifiorire dei commerci richiese una serie di deroghe legittime al divieto, tra le quali figuravano gli interessi moratori, che pur dovevano essere inferiori al tasso previsto dagli usi locali (*mos regionis*). E, tuttavia, nei secoli successivi mai si dubitò che l'unica differenza tra le due tipologie di interessi potesse riguardare la fonte (la loro causazione) e la decorrenza, e non la funzione e, dunque, la loro natura. Una convinzione - questa - che si tramandò nei secoli attraverso la *Scuola Culta*, il diritto comune, il giusnaturalismo, e che fu poi recepita nel *Code Napoleon*.

A conclusione della sapiente ricostruzione storica, la pronuncia al vaglio semmai constata che il diverso referente codicistico dei due tipi di interessi (art. 1282 c.c. per i corrispettivi e art. 1224 c.c. per i moratori) costituisce il retaggio dell'unificazione del codice civile e di commercio sotto il codice del 1942: l'art. 41 cod. comm. del 1882 fu esteso a tutti i crediti e diede origine all'art. 1282 c.c.; il già menzionato art. 1831 cod. civ. del 1865 fu trasposto nell'art. 1224 c.c. Ma la diversità delle due norme attuali non può bastare a sottrarre gli interessi moratori alla disciplina a repressione dell'usura.

Pronunziatasi esaustivamente sulla compatibilità tra l'usura e gli interessi di mora, la Terza Sezione - seppure con minore dovizia argomentativa - giunge alla questione ulteriore delle modalità di accertamento dell'usurarietà di tale *species* di interessi, che deve compiersi "*confrontando puramente e semplicemente il saggio di interesse pattuito nel contratto con il tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto senza alcuna maggiorazione o incremento*" (punto 1.11 della pronuncia in esame).

Come si è accennato, la conclusione della Corte è controversa, essendo stato obiettato che il tasso soglia deve adeguarsi alle diverse vicende del rapporto di obbligazione,

così da conformare il giudizio di usurarietà in modo coerente (G. D'AMICO, *Interessi usurari e contratti bancari*, cit., 30 ss.) e che, altrimenti, sorgerebbe un problema di disomogeneità dei valori da considerare nel tasso soglia, che ha la funzione di evitare che si pretendano costi sproporzionati rispetto a quelli mediamente praticati dagli operatori economici, mediante il raffronto tra entità omogenee (U. SALANITRO, *Usura e interessi moratori: ratio legis e disapplicazione del tasso-soglia*, cit., 141 s.).

Al fine di evitare il confronto tra tassi disomogenei, dunque, i decreti trimestrali del Ministero dell'Economia e delle Finanze - si è riferito - si sono adoperati per riportare i risultati di un'indagine per cui *“la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali”*. In assenza di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori, la Banca d'Italia adotta, nei suoi controlli sulle procedure degli intermediari, il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti percentuali per poi determinare la soglia su tale importo (art. 4, comma 4, *Chiarimenti*, cit., 3 luglio 2013).

La prassi seguita dalla Banca d'Italia è, dunque, disapprovata dalla Cassazione sul caso in esame, che in assenza di una previsione normativa definisce, piuttosto, “fantomatico” quel tasso di “mora-soglia” ottenuto dall'incremento del tasso soglia. Eppure, le indicazioni della Banca d'Italia costituiscono una “norma tecnica autorizzata” che non viola il potere del legislatore in materia penale, ma riflettono, semmai, il riconoscimento alla posizione di garanzia ricoperta dall'autorità di vigilanza. Il raccordo tra la politica e la tecnica deve, d'altronde, compiersi nel senso della non ingerenza della politica negli spazi di regolazione riservati alle autorità tecniche, che il legislatore deve garantire per attingerne successivamente, al momento del flusso normativo di ritorno (F. CAPRIGLIONE, *Il rapporto tra politica e tecnica. Le Autorità di vertice*, in *Manuale di diritto bancario e finanziario*, a cura di F. Capriglione, Milano, 2016, 117 ss.).

La presa di posizione della Corte - che come si è premesso non stupisce, non essendo un novità nel travagliato dibattito sul tema - appare, oltre tutto, distonica rispetto ad altre e recenti occasioni, in cui la Cassazione si è mostrata più deferente verso un principio di simmetria, proponendo una soluzione maggiormente “bilanciata”. Ci si riferisce a Cass. civ., Sez. Unite, 20 giugno 2018, n. 16303 (per un commento della quale, R. MARCELLI, *Le Sezioni Unite (n. 16303/18) legittimano la rilevazione usuraria della CMS, secondo le modalità della circolare Banca d'Italia del 2 dicembre 2005*, in *Il caso.it*, 2018), che ha stabilito che le commissioni di massimo

scoperto devono essere oggetto di una comparazione separata rispetto a quella riguardante il TEG. La Corte, invocando una comparazione “piena”, ha indotto al raffronto con un apposito tasso, c.d. “CMS soglia”, (ottenuto dall’aumento della media delle commissioni sino alla metà del loro valore, indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell’art. 2, comma 1, della legge n. 108 del 1996) e ha previsto, altresì, che l’eventuale eccedenza della commissione in concreto applicata sulla “CMS soglia” debba essere compensata dal “margine” corrispondente alla differenza tra il tasso soglia di usura e quello d’interesse praticato in concreto.

Il terzo e ultimo ordine di questioni attiene alle conseguenze della nullità dell’interesse convenzionale di mora usurario sul rapporto obbligatorio.

Per l’ordinanza in esame la diversità tra interessi corrispettivi e moratori, che persiste quanto alla causa, preclude agli interessi moratori il medesimo trattamento che l’art. 1815, comma 2, c.c. riserva agli interessi corrispettivi.

La ritenuta identità sul piano ontologico e funzionale tra le due tipologie di interessi, con i suoi riflessi in ordine alla compatibilità tra la mora e l’usura, non può affatto inibire un apprezzamento da parte della Corte di talune diversità non trascurabili, che attengono alla fonte. Ebbene, l’art. 1815, comma 2, c.c. non può operare laddove l’interesse abbia fonte nell’inadempimento, come accade per gli interessi di mora, la cui pattuizione individua soltanto un criterio per la determinazione del loro ammontare, essendo presupposta la mora del debitore.

Prescindendo in questa sede da un’indagine sulla natura della previsione normativa richiamata (cfr. A. GENTILI, *I contratti usurari: tipologie e rimedi*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, I, 370 ss.), la Corte condivide, quindi, l’opinione diffusa (*ex multis*, G. D’AMICO, *Interessi usurari e contratti bancari*, cit., 43; F. PIRAINO, *Usura e interessi*, cit., 214; U. SALANITRO, *Usura e interessi moratori: ratio legis e disapplicazione del tasso-soglia*, cit., 128 s.), secondo cui il rimedio della nullità totale si riferisce ai soli interessi convenzionali di natura corrispettiva, giacché a questi si rivolge l’art. 1815, comma 1, c.c. e tale disposizione non può non incidere sulla portata del comma 2 del medesimo articolo (cfr. E. LABELLA, *Interessi di mora e applicabilità della normativa antiusura*, in *Contratti*, 2, 2017, 133 ss.). Si sono, peraltro, già menzionate le obiezioni avanzate in tale evenienza contro la conversione del mutuo in gratuito, che potrebbe destare approfittamenti da parte del debitore che, pur essendo inadempiente, ne otterrebbe un palese vantaggio.

Ciò appare in linea con una delle motivazioni che la Relazione del ministro guardasigilli al vigente codice civile - al citato par. 594 - adduceva alla mancata

riproduzione nel codice del 1942 dell'art. 1831, comma 4, del codice civile del 1865 (la previsione del divieto di pattuire in forma orale interessi oltre la misura legale): l'elisione di ogni obbligo di interessi ridondava a vantaggio ingiusto del debitore, il quale *“finiva di godere dei capitali altrui senza alcun corrispettivo e poteva sentirsi incoraggiato a promettere spontaneamente un interesse usuraio per non corrispondere poi nemmeno quello legale”*.

Verificando la praticabilità di soluzioni alternative, la medesima obiezione di sollecitare approfittamenti da parte del debitore moroso incontrerebbe, allora, la soluzione - non avallata dalla Corte - della nullità totale dell'art. 1418, comma 1, c.c., ove manchi il ricalcolo degli interessi al tasso legale. L'art. 1418, comma 1, c.c., d'altronde, reca in apertura la clausola di esclusione *“salvo che la legge disponga diversamente”* e, conseguentemente, riserva la sua operatività ove non operi altra previsione normativa.

Esclusa l'applicabilità di una soluzione che azzeri gli interessi moratori, la Cassazione rifugge, altresì, dall'applicare il meccanismo della riduzione di cui all'art. 1384 c.c. (per una estensione agli interessi moratori usurari, tra molti, F. VOLPE, *Usura e interessi moratori nel linguaggio dell'Arbitro Bancario Finanziario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, I, 495 ss.; e - in tempi più risalenti - G. OPPO, *Lo “squilibrio contrattuale” tra diritto civile e diritto penale*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 534; F. REALMONTE, *Stato di bisogno e condizioni ambientali: nuove disposizioni in tema di usura e tutela civilistica della vittima del reato*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, 779), conseguente alla consueta assimilazione delle convenzioni sugli interessi di mora alle clausole penali (già in M. LIBERTINI, *Interessi*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 129, che - rispetto all'istituto di cui all'art. 1382 c.c. - dà conto della specificità del meccanismo di liquidazione preventiva del danno sotteso agli interessi moratori e della peculiarità dell'obbligazione rimasta inadempita).

In conclusione, in presenza di interessi moratori usurari, di fronte alla nullità della clausola, la Corte opta per attribuire al danneggiato gli interessi al saggio legale, secondo le norme ordinarie. La clausola di determinazione del tasso verrebbe, dunque, travolta dalla nullità e gli interessi moratori dovrebbero essere ricalcolati al tasso legale.

Nel tentativo di interpretare la soluzione prospettata dall'ordinanza, in assenza di ulteriori indicazioni da essa fornite, il richiamo alle norme ordinarie risulta, dunque, veicolare l'applicazione dell'art. 1224, comma 1, c.c. che sancisce che, nelle obbligazioni pecuniarie, sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali, anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non provi di aver sofferto

alcun danno e che, in presenza di interessi convenzionali corrispettivi superiori al tasso legale prima della mora, un'eguale misura deve essere pattuita per gli interessi moratori. La nullità della convenzione di interessi usurari, sottratta allo stralcio di ogni risarcimento, è quindi una nullità necessariamente parziale che integra il regolamento con gli effetti previsti dall'art. 1224 c.c. (cfr. F. PIRAINO, *Usura e interessi*, cit., 217).

Una soluzione - questa - che risulta precludere all'usurarietà dell'interesse moratorio pattuito una qualche incidenza sulla sorte dell'eventuale interesse corrispettivo sotto soglia. Il rimedio individuato risulta, quindi, il più "acconcio" nelle clausole sugli interessi moratori che si rivelano usurari tanto congiuntamente quanto disgiuntamente dagli interessi corrispettivi (così, F. PIRAINO, *Usura e interessi*, cit., 215; S. PAGLIANTINI, *Spigolature su di un idolum fori: la c.d. usura legale del nuovo art. 1284 c.c.*, cit., 75 ss.). Si tratta allora di una forma di nullità - per l'interesse moratorio usurario - che, facendo salvo qualche effetto, tiene conto dell'esigenza di contemperare le opposte istanze rinvenute sul tema. Si era già rilevato che consentire al debitore usurato di corrispondere il solo capitale alle scadenze pattuite, sanzionando dunque il creditore usuraio con la perdita degli interessi compensativi o corrispettivi, sia altro rispetto a "*premiare l'inadempimento consentendo, a puro arbitrio del debitore, di ritardare senza limiti di tempo la restituzione del tantundem o in genere l'adempimento della propria prestazione*" (G. PASSAGNOLI, *Il contratto usurario tra interpretazione giurisprudenziale e interpretazione "autentica"*, cit., 81).

Una siffatta conclusione, tuttavia, non va esente da critiche. Oltre a quelle sollevate dalle prese di posizione distanti dalla pronuncia in esame, può rilevarsi che il sistema di individuazione dei tassi soglia di cui all'art. 2, comma 4, della legge n. 108 del 1996 in realtà non è stato escogitato per creare un prezzo imposto, quanto piuttosto per individuare un parametro oggettivo sulla base del quale definire l'usurarietà dei tassi di interesse, sancendo all'esubero della soglia la disapprovazione da parte dell'ordinamento. Piegare il tasso soglia a ben altra connotazione funzionale, utilizzandolo "*a mo' di prezzo imposto*" - si è osservato - suscita quantomeno delle perplessità (N. RIZZO, *Gli interessi moratori usurari*, cit., 388).